



Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Thienel, den Hofrat Dr. Doblinger und die Hofrätin Mag. Schindler als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Kovacs, über die außerordentliche Revision des A B in C, vertreten durch die CHG Czernich Haidlen Gast & Partner Rechtsanwälte GmbH in 6020 Innsbruck, Bozner Platz 4, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Tirol vom 20. September 2022, LVwG-2022/25/1971-3, betreffend Übertretung des AuslBG (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bürgermeister der Landeshauptstadt Innsbruck), den **Beschluss** gefasst:

Die Revision wird zurückgewiesen.

Der Revisionswerber hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von € 553,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung:

- 1 Mit dem im Beschwerdeverfahren nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung ergangenen angefochtenen Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Tirol (Verwaltungsgericht) wurde der Revisionswerber schuldig erkannt, er habe es als verantwortlicher Beauftragter einer näher bezeichneten GmbH zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Arbeitgeberin den indischen Staatsangehörigen Dr. A von 7. Dezember 2021 bis 1. Jänner 2022 als Arbeiter im Unternehmen beschäftigt habe, obwohl für diesen keine der im Einzelnen aufgezählten arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen erteilt oder Bestätigungen ausgestellt gewesen seien. Der Revisionswerber habe dadurch § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a in Verbindung mit § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) übertreten, weshalb über ihn gemäß „§ 28 Abs. 1 erster Strafsatz AuslBG in Verbindung mit 20 VStG 1991“ eine Geldstrafe von € 500,-- (für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 17 Stunden) verhängt sowie ein Verfahrenskostenbeitrag vorgeschrieben wurde. Die Revision gemäß Art. 133 Abs. 3 B-VG erklärte das Verwaltungsgericht für nicht zulässig.



- 2 Die belangte Behörde erstattete in dem vom Verwaltungsgerichtshof eingeleiteten Vorverfahren eine Revisionsbeantwortung und beantragte die kostenpflichtige Zurück- bzw. Abweisung der Revision.
- 3 Gegen das Erkenntnis eines Verwaltungsgerichts ist die Revision nach Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.
- 4 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen. Ein solcher Beschluss ist gemäß § 34 Abs. 3 VwGG in jeder Lage des Verfahrens zu fassen.
- 5 Bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG ist der Verwaltungsgerichtshof an den Ausspruch des Verwaltungsgerichts nach § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden (§ 34 Abs. 1a VwGG). Er hat die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision im Rahmen der dafür in der Revision gesondert vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.
- 6 Zur Zulässigkeit der Revision wird zunächst zusammengefasst vorgebracht, es fehle Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zum Ausnahmetatbestand des § 1 Abs. 2 lit h AuslBG, insbesondere zur Auslegung der Begriffe „Forscher“ und „Forschungseinrichtung“. Dr. A, der über einen Doktorgrad, Ausbildungen und praktische Erfahrungen im medizinischen Bereich verfüge und Student des Studiums „Master Public Health“ sei, sei im Unternehmen als Forscher angestellt worden. Sämtliche Mitarbeiter im Unternehmen würden unmittelbar nach dem Beschäftigungsbeginn einen Einschulungs- und „Onboardingprozess“ durchlaufen. Dr. A hätte nach Absolvierung dieses unternehmensinternen Prozesses aufgrund seiner Qualifikation am Institut für Mutationsanalytik wissenschaftliche Tätigkeiten ausüben sollen. Zur Frage, ob diese Einschulungsprozesse dem Ausnahmetatbestand unterliegen, existiere keine höchstgerichtliche Judikatur.



- 7 Zur Lösung abstrakter Rechtsfragen ist der Verwaltungsgerichtshof im Revisionsverfahren jedoch nicht berufen (vgl. VwGH 27.6.2018, Ra 2018/09/0065, mwN). Ausgangspunkt der Prüfung, ob eine grundsätzliche Rechtsfrage vorliegt, ist der festgestellte Sachverhalt (VwGH 24.5.2018, Ra 2017/07/0013, 0031, mwN). Entfernt sich die revisionswerbende Partei bei der Zulässigkeitsbegründung aber vom festgestellten Sachverhalt, kann schon deshalb keine fallbezogene Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vorliegen (vgl. VwGH 14.3.2016, Ra 2016/02/0011, mwN).
- 8 Davon ist im vorliegenden Revisionsfall auszugehen, insoweit mit dem Revisionsvorbringen eine Anstellung als „Forscher“ behauptet wird. Dem angefochtenen Erkenntnis lässt sich mit hinreichender Deutlichkeit entnehmen, dass der betreffende Arbeitnehmer Dr. A entsprechend seiner Bewerbung als geringfügig beschäftigter Labormitarbeiter angestellt worden sei und seine Arbeit im Labor darin bestanden habe, die Pipetten vorzubereiten und auch eine Pipettierung durchzuführen, wobei er das (unternehmensinterne) Grundmodul der Laborausbildung absolviert habe. Wissenschaftliche Tätigkeiten habe er nicht durchgeführt. Diesen Feststellungen des Verwaltungsgerichtes tritt der Revisionswerber nicht substantiiert entgegen. Dass der Arbeitnehmer interne Schulungsmodule absolvieren sollte, die ihn künftig auch für wissenschaftliche Tätigkeiten im Unternehmen befähigen könnten, vermag daran nichts zu ändern, dass er nach dem festgestellten Sachverhalt als Labormitarbeiter aufgenommen und beschäftigt wurde und lediglich die festgestellten Labortätigkeiten durchgeführt hat, welche für sich genommen zweifelsfrei keine wissenschaftlichen Tätigkeiten darstellen.
- 9 Der Revisionswerber wendet sich in der Zulässigkeitsbegründung auch gegen die Annahme des Verwaltungsgerichts, dass ein wirksames Kontrollsystem nicht habe nachgewiesen werden können und ihn ein Verschulden an der vorgeworfenen Übertretung des AuslBG treffe. Ein qualifizierter Mitarbeiter, nämlich der Leiter der Personalabteilung, sei mit der Überprüfung der Bestimmungen nach dem AuslBG beauftragt gewesen, der Revisionswerber habe diesen regelmäßig kontrolliert. Bedingt durch die Vielzahl an



COVID-19 Testungen sei eine Ausnahmesituation im Unternehmen vorgelegen.

- 10 Nach ständiger hg. Rechtsprechung obliegt es allerdings dem verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlichen, durch die Einrichtung eines wirksamen Kontrollsystems für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften zu sorgen, wenn in einem Unternehmen andere Personen mit der faktischen Durchführung der Einstellung neuer Arbeitnehmer betraut werden (vgl. VwGH 25.4.2018, Ra 2018/09/0025, mwN).
- 11 Ferner entspricht es der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, dass Anweisungen zur Einhaltung der Rechtsvorschriften (des AuslBG) nicht ausreichend sind, vielmehr ist darzulegen und glaubhaft zu machen, welche Maßnahmen ergriffen wurden, um die Einhaltung der erteilten Anordnungen zu gewährleisten und insbesondere welche Kontrollen eingerichtet wurden und wie sich der Verantwortliche vom Funktionieren des Kontrollsystems informiert hat (vgl. VwGH 23.5.2013, 2011/09/0212, mwN). Ein schlichtes „Vertrauen“ darauf, dass sich ein Arbeitnehmer weisungskonform verhält, entlastet den Arbeitgeber nicht. Selbst kurzfristige, stichprobenartige Kontrollen reichen für sich allein nicht aus, um die Annahme zu rechtfertigen, ein wirksames Kontrollsystem, von dem mit gutem Grund erwartet werden könne, dass es die Einhaltung der Ausländerbeschäftigungsvorschriften sicherstellt, liege vor (vgl. VwGH 1.3.2022, Ra 2021/09/0244, mwN).
- 12 Überdies ist darauf hinzuweisen, dass die Frage, ob ein konkretes Kontrollsystem eines bestimmten Unternehmens ausreichend wirksam gewesen ist, nur den Einzelfall betrifft und als solche keine grundsätzliche Rechtsfrage darstellt (vgl. VwGH 3.10.2018, Ra 2018/07/0421, mwN).
- 13 Dem Revisionswerber gelingt es mit seinem Zulässigkeitsvorbringen nicht ein Abweichen von der dargestellten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes aufzuzeigen:
- 14 Das oben wiedergegebene Zulässigkeitsvorbringen übergeht, dass nach den - vom Revisionswerber nicht näher bestrittenen - Feststellungen des



Verwaltungsgerichts Kontrollen des beauftragten Leiters der Personalabteilung, der trotz Kenntnis über die Drittstaatsangehörigkeit des Arbeitnehmers im Hinblick auf eine angegebene laufende Beschäftigung bei einem anderen Arbeitgeber keine weiteren Schritte zur Einhaltung der Vorschriften des AuslBG setzte, erst nach dem Tatzeitraum dokumentiert sind. Die festgestellten Schulungen des Leiters der Personalabteilung vermögen nach der Rechtsprechung als Vorsorge gegebenenfalls ein Kontrollsystem zu unterstützen, es aber nicht zu ersetzen. Auch der Hinweis auf bisher tadelloses Arbeiten von Mitarbeitern ersetzt nicht die nähere Darlegung eines wirksamen Kontrollsystems, das gewährleistet, dass unter vorhersehbaren Verhältnissen mit gutem Grund die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften erwartet werden kann (vgl. VwGH 1.3.2022, Ra 2021/09/0244, mwN). Die im Zusammenhang mit der Pandemie ins Treffen geführten erschwerenden Umstände können im vorliegenden Fall das Fehlen eines Kontrollsystems ebenfalls nicht entschuldigen (vgl. dazu auch VwGH 14.6.2023, Ra 2023/09/0055; neuerlich VwGH 1.3.2022, Ra 2021/09/0244).

- 15 In der Revision werden somit keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher zurückzuweisen.
- 16 Von der beantragten Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 1 VwGG abgesehen werden.
- 17 Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG, insbesondere § 51 VwGG, iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

W i e n , am 2. Oktober 2023

